

Les contre-mesures, arme des puissants ou instrument au service du droit international?

Introduction

Les contre-mesures, nées de la pratique des Etats avant d'être codifiées par la Commission du Droit international, sont définies par cette dernière comme étant des « *mesures qui seraient contraires aux obligations internationales de l'État lésé vis-à-vis de l'État responsable, si elles n'étaient prises par le premier en réaction à un fait internationalement illicite commis par le second, aux fins d'obtenir la cessation et la réparation. Les contre-mesures caractérisent un système décentralisé permettant aux États lésés de s'efforcer de faire valoir leurs droits et de rétablir la relation juridique avec l'État responsable qui a été rompue par le fait internationalement illicite.* »

Reflet de l'état anarchique et subjectiviste de la Communauté internationale, risque de l'arbitraire et des abus, élargissement du fossé entre pays développés et pays en voie de développement, « moyen de se faire une justice privée »¹, ou encore escalade des violations (les contre-représailles) sont autant de critiques que de réalités saisissantes de la pratique des contre-mesures. Ces problématiques ont été soulevées lorsque le droit international les a reconnues en tant que circonstances excluant la responsabilité d'un Etat auteur d'un fait internationalement illicite.

Cependant, les contre-mesures ont avant tout une fonction réparatrice dès lors qu'elles sont un moyen de faire cesser la violation initiale par l'Etat responsable et la remise en l'état initial. Elles peuvent également servir en guise d'exemple et de moyen de dissuasion à destination d'autres Etats qui seraient tentés de violer leurs obligations internationales.

C'est sans doute pourquoi avant toute codification, le Tribunal arbitral, du 9 décembre 1978 sur ***l'affaire des services aériens opposant la France aux Etats-Unis***² et la Cour internationale de justice, dans celle relative à ***la prise en otage du personnel diplomatique et consulaire américain à Téhéran***³ ont agi comme précurseurs de la reconnaissance des contre-mesures dans le droit international.

Les contre-mesures peuvent prendre différentes formes, bien que la plupart soient de nature économique et politique telles que des expropriations, des embargos, ou encore suspensions de l'exécution d'obligations envers l'Etat responsable, l'expulsion de ressortissants de l'Etat responsable.

Néanmoins, on peut se demander si tant de risques valent la peine d'être pris.

¹ Denis ALLAND, *Les contre-mesures dans l'ordre juridique international. Etude théorique de la justice privée en droit international public*

² Dans cette affaire, le juge arbitral international a décidé que chaque Etat « a le droit, sous réserve du respect des règles générales du droit international relatives aux contraintes armées, de faire respecter son droit par des contre-mesures ». Il a affirmé la licéité des contre-mesures dans le cadre du droit international général et a confirmé donc la pratique des Etats et des organisations internationales en la matière.

³ Le juge a reconnu le droit pour les Etats de prendre des contre-mesures lorsqu'ils s'estiment lésés par un autre Etat ou lorsqu'ils jugent qu'un Etat ne respecte pas, en général, le droit international.

La Commission du droit international paraît répondre par la positive en décidant de codifier cette technique dans son **projet d'articles de 2001 sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite**.

En effet, les contre-mesures, technique coutumière utilisée et parfois jusqu'à l'abus par les Etats depuis le Moyen Âge, se retrouve admise à **l'article 22 du projet** qui dispose en des termes clairs que « *l'illicéité du fait d'un Etat non conforme à l'une de ses obligations internationales à l'égard d'un autre Etat est exclue si, et dans la mesure où, ce fait constitue une contre-mesure prise à l'encontre de cet autre Etat conformément **aux articles 49 et suivants** dudit Projet.*

La codification et donc la reconnaissance des contre-mesures comme étant licites, sous certaines conditions, (conditions soulevées par la Cour internationale de justice dans l'affaire relative au Projet *Gabčíkovo-Nagymaros*, que nous étudierons tout au long de cette analyse) permettent l'encadrement de leur utilisation et de leur efficacité.

Certaines questions méritent alors d'être soulevées:

- A qui ou à quoi les contre-mesures bénéficient-elles le plus?
- Permettent-elles réellement d'atteindre, de manière pacifique, l'objectif de la cessation du comportement illicite à l'origine de la contre-mesure?
- Les contre-mesures ne permettent-elles pas aux pays développés de renforcer leur puissance sur la scène internationale?
- Grâce à l'encadrement de la Commission du Droit International à travers la codification et l'établissement de conditions de mise en œuvre, les contre-mesures ne sont-elles pas finalement devenues un outil de stabilisation du droit international?

Nous tenterons de répondre à toutes ces questions à travers l'analyse de l'origine des contre-mesures, de l'intérêt et des apports de la décision de codification par la CDI ainsi que de l'efficacité desdites mesures.

I- Les contre-mesures ou le pouvoir de se rendre justice soi-même

A) Un pouvoir reconnu aux Etats souverains : une égalité de droit consacrée, une inégalité de fait atténuée

Le concept des contre-mesures avant la codification de la CDI de 2001 :

Issues de la pratique des Etats entre eux, les contre-mesures sont admises en droit international comme des actes unilatéraux que peuvent prendre tout Etat contre un autre en réponse à un fait internationalement illicite sans l'intervention d'une autorité judiciaire.

A défaut d'une mise en œuvre centralisée de la responsabilité d'un Etat, un Etat s'estimant lésé peut prendre des actes par nature illicite qui seront justifiés par l'existence d'une violation préalable d'une obligation internationale commis contre l'Etat, auteur de la violation.

Par définition, le droit de recourir à la contrainte est apprécié discrétionnairement par les Etats et certains y voient la généralisation d'une justice privée et arbitraire. L'admission des CM en droit international reste donc controversée, leur légitimité et licéité n'étant pas encore totalement acquise.

L'unilatéralisme des contre-mesures trouve sa justification dans l'absence d'autorité judiciaire internationale compétente et offrent un système décentralisé permettant à tout Etat de faire valoir sa souveraineté et protéger ses intérêts conformément au droit international, « faire respecter son droit » Sentence Arbitrale du 9 décembre 1978, *Affaire concernant l'Accord relatif aux services aériens du 27 mars 1946 entre les Etats-Unis d'Amérique et la France*.

Selon la doctrine de l'autoprotection découlant du droit étatique à l'existence et à la survie, l'Etat qui adopte des mesures coercitives non armées, « entreprend [...] de se mettre à l'abri des conséquences dommageables du comportement inamical ou prétendument fautif d'un autre Etat »⁴.

A ce titre, tout Etat peut faire valoir ses propres droits issus de son pouvoir souverain. Les contre-mesures sont ainsi légitimées ayant comme objectifs de faire cesser l'acte illicite, obliger l'Etat visé de respecter ses obligations internationales ou de réparer les conséquences dommageables du fait illicite.

La constatation de la violation de son droit en revient à l'Etat « qui apprécie pour lui-même sa situation juridique au regard des autres Etats » *Sentence Arbitrale* 1978
Cette appréciation subjective des circonstances qui déterminent son droit à réagir est fortement critiquée, l'Etat étant à la fois juge et partie.

En effet une violation est qualifiée selon des conditions prévues par un système de règles juridiques et la sanction qui en découle prononcée par un organe judiciaire compétent. A ce titre, les contre-mesures ne peuvent être analysées comme une sanction ayant un caractère répressif (ce que retient d'ailleurs le Projet de la CDI : la sanction étant « institutionnelle » et souhaite éviter toute connotation pénale dans la terminologie). Les Etats s'érigent donc « gardien du droit » (ou organe d'application du droit).

C'est d'autant plus vrai lorsque cette contre-mesure est prise sur le fondement d'une violation issue non pas d'une disposition conventionnelle mais d'une pratique interprétée au regard du droit national comme « injustifiée » ou « déraisonnable », « inéquitable », notions volatiles en droit international.

Aussi un même comportement pourra être qualifié de licite ou d'illicite selon différents Etats dans l'exercice de leur pouvoir souverain de qualification qui peuvent avoir une conception extensive ou au contraire restrictive du droit réputé violé. Tout Etat lésé décide de l'illicéité du fait et des sanctions à appliquer.

⁴ COMBACAU (J.), SUR (S.), *Droit international public*, Montchrestien, Coll. Domat Droit Public, 5^{ème} édition, 2001, p 212

Une seconde critique à la notion de contre-mesure soutient que les Etats ne seraient pas égaux devant la force exécutoire de la mesure de contrainte choisie et donc une inégalité de fait existerait.

Cet aspect doit cependant être atténué.

La pratique des contre-mesures est vraisemblablement un outil efficace aux mains d'Etats puissants qui l'utilisent souvent comme moyen de pression dans leurs relations commerciales notamment, contre des Etats moins influents. Ainsi pour reprendre la formulation de la *Sentence Arbitrale* de 1978, les contre-mesures seraient « un pari sur la faiblesse [économique] de l'autre partie ».

Néanmoins les Etats considérés comme « faibles » n'hésitent pas à avoir recours à cette pratique parfois avec succès.

A l'exemple de la maîtrise par les pays du Tiers-Monde de certaines matières premières d'importance stratégique, « l'arme du pétrole » en 1973 ou plus récemment lorsque la Biélorussie a menacer d'interrompre le transit du gaz russe vers l'Europe (lorsque l'entreprise publique Gazprom avait décidé d'augmenter le prix de la livraison du gaz à la Biélorussie en 2007). (Voir aussi contre-boycott et blocage mutuel des avoirs financiers de l'Argentine et de plusieurs pays d'Amérique Latine contre les pays de la Communauté dans l'affaire des Malouines en 1982)

De plus l'interdépendance des relations économiques limite le degré d'intensité de contrainte des contre-mesures : d'un côté, les pays occidentaux cherchent à être remboursé de la dette internationale contractée par certains pays en voie de développement, et de l'autre, ils recherchent des débouchés sur les marchés de ces pays et maintenir leur niveau de l'emploi national (Politique Carter de 1980 et embargo céréalier contre l'URSS).

Les contre-mesures « reconstituent de manière négative la symétrie de positions initiales » pour reprendre les termes de la *Sentence arbitrale* de 1978 qui peuvent être interprétés comme le droit des Etats de rester juridiquement égaux entre eux, droit qui découle du principe de l'égalité souveraine des Etats.

Cependant des garanties contre les abus restent nécessaires : Une réglementation de l'usage des CM s'est imposée comme garde-fou à l'arbitraire des Etats. Il a donc fallu transposer en droit la pratique des CM pour mieux la contrôler et la légitimer au regard de tous.

B) Un pouvoir unilatéral encadré

Le projet de la Commission du Droit International a soumis le recours aux contre-mesures au respect de différentes conditions, la finalité étant de limiter l'arbitraire des Etats et la tendance à l'autodéfense de ces derniers. Ces conditions ainsi précisées permettent de restreindre le recours aux contre-mesures par les Etats dans le règlement des conflits, et en conséquence, d'assurer la protection de certains Etats dits faibles contre l'arbitraire des superpuissances.

L'article 52 du projet de la CDI, reprenant les considérations de l'arrêt *Gabčíkovo-Nagymaros*, CIJ 1997, dispose qu'avant de prendre des contre-mesures, l'Etat lésé doit remplir plusieurs conditions, il impose notamment:

L'exigence d'une mise en demeure infructueuse

Dans la sentence arbitrale rendue le 31 juillet 1928 sur l'*Affaire Naulilaa* qui opposait l'Allemagne au Portugal, le tribunal énonça que « la mesure de représailles n'est licite que lorsqu'elle a été précédée d'une sommation restée infructueuse. »

Ainsi, selon l'article 52 l'Etat lésé doit avoir invité l'Etat auteur du fait illicite à mettre fin à son comportement illicite ou à en fournir réparation. C'est alors seulement si cette mise en demeure, s'est avérée infructueuse, que l'Etat lésé peut prendre des contre-mesures. Il s'agit ici d'une condition correspondant à une pratique générale puisqu'elle a été affirmée aussi bien par le tribunal arbitral dans l'affaire de l'*Accord relatif aux services aériens (États-Unis c. France)*, que par la CIJ dans l'affaire *Gabcikovo-Nagymaros*. La sommation préalable revêt donc un caractère obligatoire qui ne peut subir aucune dérogation et ce, même en cas d'attaque armée; l'ambition de la CDI étant d'éviter que les contre-mesures deviennent le moyen principal de régler un différend.

L'exigence d'une notification et d'une offre de négociation

Il résulte de l'article 52 du projet d'articles qu'avant toute décision de prendre des contre-mesures, l'Etat lésé doit notifier à l'Etat responsable son intention de prendre des contre-mesures et offrir de négocier avec cet Etat. En insérant cette disposition dans son projet, la CDI pense ainsi limiter les dégâts potentiellement graves, qui pourraient être provoqués par la prise de contre-mesures soudaine et y voit un moyen de chercher un terrain d'entente entre les parties. En effet, la notification peut se révéler être un moyen de pression efficace qui pourrait amener l'Etat responsable à exécuter ses obligations, sans qu'il soit nécessaire de prendre des contre-mesures.

Cependant, le paragraphe 2 de ce même article admet que « l'Etat lésé peut prendre les contre-mesures urgentes qui sont nécessaires pour préserver ses droits » et ce, avant même d'avoir notifié ses intentions à l'Etat responsable. On pourrait voir ici un retour à l'arbitraire des Etats dès lors qu'aucune précision n'est apportée quant à l'interprétation de l'urgence qu'il convient de donner et que les Etats restent libres d'en apprécier la portée. Le commentaire du projet d'articles nous éclaire toutefois, mettant en relief la nécessité des Etats lésés de préserver leurs droits en empêchant les Etats responsables de se protéger contre des éventuelles contre-mesures, (en retirant ses avoirs des banques de l'Etat lésé par exemple).

Egalement, l'Etat lésé n'est pas obligé d'attendre l'épuisement des négociations pour prendre des contre-mesures, dans la sentence arbitrale du 9 décembre 1978 sur l'*Affaire concernant l'accord relatif aux services aériens*, le tribunal arbitral déclara qu'il ne pense pas « que dans l'état actuel des relations internationales, on puisse énoncer une règle qui prohibe les contre-mesures au cours d'une négociation ». Ceci témoigne en conséquence de la relative effectivité de cette condition.

L'inexistence d'un mécanisme de règlement des différends

Dans l'article 52 de son projet, la CDI prévoit que « des contre-mesures ne peuvent être prises et, si elles sont déjà prises, doivent être suspendues sans retard indu si le différend est en instance devant une cour ou un tribunal habilité à rendre des décisions obligatoires pour les parties ».

Il s'agit, selon la CDI d'interdire le recours aux contre-mesures dès lors que le différend est déjà en cours devant une juridiction, et encore une fois, d'assurer la primauté d'autres mécanismes internationaux de règlement des différends face à ce pouvoir de sanction unilatéral. Un Etat lésé peut alors demander au juge saisi d'ordonner des mesures conservatoires provisoires pour protéger ses droits, qui joueront en quelque sorte le rôle des contre-mesures et les rendront

inutiles, l'objectif de ces mesures étant d'éviter une aggravation du conflit en attendant que l'arrêt de la Cour soit rendu.

La pratique nous démontre cependant que les Etats sanctionnent avant la prononciation d'une décision. C'est le cas, par exemple, de l'affaire *des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* puisque le Nicaragua a déposé en date du 9 avril 1984 une demande de mesures conservatoires pour avoir effet pendant que la cour demeure saisie de l'affaire et que les Etats-Unis ont tout de même proclamé par ordonnance, le 1er mai 1985, un embargo total sur le commerce avec le Nicaragua. De même dans *l'affaire du personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, la CIJ s'est abstenue de condamner les contre-mesures adoptées par le demandeur alors que l'affaire était subjudice.

La CDI cherche néanmoins, à travers la codification de cette condition, à protéger le système judiciaire international pour limiter les atteintes à l'autorité de la juridiction saisie et prône ainsi le règlement pacifique des différends.

L'obligation de proportionnalité

L'article 51 de la CDI dispose que « les contre-mesures doivent être proportionnelles au préjudice subi, compte tenu de la gravité du fait internationalement illicite et des droits en cause »

Cette disposition tente de restreindre les abus des Etats qui n'hésiteraient pas à prendre des contre-mesures abusées et disproportionnées à l'acte incriminé.

Dans l'affaire de l'incident de *Naulilaa*, le tribunal arbitral avait qualifié d'illicites les représailles allemandes car « hors de toute proportion avec l'acte qui les a motivées »

Dans une autre affaire, la jurisprudence a rappelé le respect de cette obligation. C'est l'affaire de *l'accord relatif aux services aériens entre la France et les Etats-Unis* dans laquelle le tribunal énonça qu'« on ne saurait considérer que les mesures qui ont été l'objet de l'action des Etats-Unis aient été clairement disproportionnées à celles prises par la France »

Ainsi, le pouvoir unilatéral de sanction se voit conditionné par cette exigence limitant toute exagération dans la prise en compte de l'intensité du préjudice subi. Cependant, la proportionnalité ne s'apprécie pas seulement en comparant les préjudices subis (suspension de services sur la Pan Am / suspension totale des vols d'air France à destination de Los Angeles) mais également en fonction du cadre général de la situation en cause; et de ce fait, ne peut être qu'approximative.

En application de cette condition, tout Etat cherchant à agir dans un but punitif en prenant une contre-mesure disproportionnée, engagera sa responsabilité.

L'obligation de cessation dès la disparition du fait illicite

L'article 53 du projet dispose qu'« il doit être mis fin aux contre-mesures dès que l'Etat responsable s'est acquitté des obligations qui lui incombent à raison du fait internationalement illicite conformément à la deuxième partie »

Dans cette hypothèse, c'est la raison d'être de la contre-mesure qui a disparu, ne pouvant en conséquence plus être justifiée, elle doit cesser. La CDI affirme ici le caractère temporaire de la contre-mesure et la conditionne ainsi à l'objectif pour lequel elle a été prise, à savoir, amener l'Etat responsable à cesser la violation.

Ainsi, le droit de recourir à de telles mesures permettant aux Etats de ne pas engager leur responsabilité sera strictement conditionnée et limitera en conséquence les nombreux abus pouvant survenir à travers l'exercice de leur pouvoir unilatéral de sanction. Si les Etats disposent effectivement d'un tel pouvoir qui laisse certains penser qu'il s'agit d'une arme au service de l'arbitraire, la réglementation stricte de celui-ci réajuste l'équilibre dans les relations interétatiques et tente de stabiliser l'ordre juridique international.

II-Les contre-mesures comme outil de stabilité de l'ordre juridique international

A) Des limitations légales régulant les relations internationales

Le Projet délimite tout d'abord le champ d'application des contre-mesures **dans le temps** : Il est souhaitable que soit rétablie au plus vite une situation de licéité dans les rapports entre Etats. L'interdiction de la prolongation de la contrainte non armée au-delà de la cessation du fait illicite est justifiée la reprise de l'exécution des obligations primaires – dans ce sens voir l'arrêt *Naulilaa* de 1928-, les contre-mesures irréversibles sont à ce titre exclues.

Leur usage est limité **dans l'espace**, n'étant autorisés qu'à l'encontre d'un Etat ayant préalablement commis un fait internationalement illicite. Les contre-mesures sont ainsi un moyen d'amener l'Etat responsable à s'acquitter de ses nouvelles obligations (*Sentence arbitrale* du 30 juin 1930). Elles ne sont pas constitutives d'une sanction, n'ayant point d'effet répressif.

En effet, **l'objet** des contre-mesures est la cessation du fait internationalement illicite et la réparation de ses conséquences. Cette interdiction de détourner ces mesures à d'autres fins atténue l'inégalité de fait que certains leurs reprochent. Elles ne peuvent être un instrument de politique dissuasive dans les relations interétatiques.

Enfin le droit à la contrainte est limité **quant à sa nature** : Certaines obligations sont inviolables au titre d'une contre-mesure, que ce soit des obligations relevant du *jus cogens*, de la protection fondamentale des droits de l'Homme et l'interdiction du recours à la force.

Cependant cette dernière limitation a soulevé beaucoup de questions notamment concernant la « coercition économique » ou la « légitime défense économique ».

Le débat sur la nature belliqueuse des contre-mesures⁵ :

Face à l'absence d'organes internationaux chargés de faire respecter le droit international et alors que les Etats souhaitent une mise en œuvre concrète et immédiate de la cessation de l'acte illicite ou de la réparation de ses conséquences, la pratique des contre-mesures permet de contourner le recours à la force dans le règlement des différends renforçant le principe inscrit à l'article 2 paragraphe 4 de la Charte de NU.

⁵ LEBEN (C.), « Les contre-mesures interétatiques et les réactions à l'illicite dans la société internationale », *A.F.D.I.*, 1982, pp. 9-79

On a cependant recherché à élargir le concept de légitime défense en interprétant le mot « force » dans l'article précité comme englobant la force de nature économique (James Delanis).

Bien qu'il soit acquis que les contre-mesures excluent le recours à la contrainte armée, il s'agit ici d'analyser le caractère pacifique de la contrainte économique et commerciale, domaine dans lequel la pratique des contre-mesures est la plus développée et élaborée. Les contre-mesures, de nature belliqueuse selon Leben, exacerberaient les tensions, au-delà du rapport Etat puissant et Etat faible, comme un instrument de pression d'une « guerre économique »⁶.

La légitime défense reste liée à l'agression armée et non aux mesures de contraintes non armées telles que les contre-mesures, la CIJ a en effet refusé dans son arrêt de 1986 d'assimiler l'embargo américain contre le Nicaragua à une mesure de légitime défense⁷.

Néanmoins les contre-mesures entre Etats de même puissance servent souvent en tant que moyen de dissuasion ou pression dans la négociation afin de faire reconnaître des droits et intérêts économiques à l'Etat qui en ait l'auteur.

En effet, le dommage étant exclu des conditions de mise en œuvre de la responsabilité, les Etats peuvent chercher à promouvoir leurs intérêts en instrumentalisant les contre-mesures comme arme juridique de leur action politique économique internationale.

(Exemple de la Section 301 de la loi de 1988 : dans la conquête de marchés étrangers, contre-mesures visent à obtenir l'élimination de la pratique déloyale pour favoriser les entreprises américaines en endossant leur protection diplomatique.)

Or, il faut rappeler le *dictum* de l'arrêt de la CIJ de 1970 *Barcelona Traction* qui dispose : « la responsabilité n'est pas engagée si un simple intérêt [n'ayant pas le statut d'intérêt juridiquement protégé faute de convention internationale] est touché, elle ne l'est que si un droit est violé ». L'arbitraire des Etats dans l'appréciation d'un fait illicite ou non est bien limité.

Aussi les contre-mesures sont reconnues comme moyen de pression si les parties à une négociation les accompagnent « d'une offre de procédure permettant d'accélérer la solution du différend », un règlement pacifique du différend somme toute. (*Sentence Arbitrale* de 1978 précitée).

A ce double titre, les contre-mesures économiques et la pratique des contre-mesures d'une manière générale offrent une meilleure mise en œuvre du droit international tout en garantissant l'exécution des obligations et par conséquent, le respect de la légalité. Le mécanisme de règlement pacifique des différends lié à l'idéal du maintien de la paix est préservé ce qui contribue à la stabilité de l'ordre juridique international.

B) Un outil efficace?

⁶ ZOLLER (E.), « Guerre commerciale et droit international (Réflexions sur les contre-mesures de la Loi américaine de 1988 sur le commerce et la concurrence », *A.F.D.I.*, 1989, pp. 65-89

⁷ SICILIANOS (L.A.), *Les réactions décentralisées à l'illicite. Des contre-mesures à la légitime défense*, Paris, L.G.D.J., 1990, 532p.

« Outils » ou « instruments » « au service du Droit international » sont des termes que l'on retrouve dans plusieurs ouvrages traitant des contre-mesures. Il est légitime de se demander pourquoi une technique perçue pour beaucoup et depuis longtemps, comme un moyen de sanction unilatérale, un reflet de la décentralisation voire de l'anarchie de la Communauté internationale peut se voir élever à ce « piédestal ».

D'une part, les contre-mesures se voient consacrées, de manière plus ou moins explicite parce qu'au titre de mesures institutionnelles, dans la Charte des Nations Unies à son article 41 « *Le Conseil de sécurité peut décider quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée doivent être prises pour donner effet à ses décisions, et peut inviter les Membres des Nations Unies à appliquer ces mesures. Celles-ci peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques* ».

Les organisations internationales utilisent, alors, elles aussi, cette politique de négociation par des contre-mesures à l'égard de certains Etats réticents dans l'application du droit international ou qui sont en violation avec ce dernier.

Les contre-mesures sont devenues monnaie courante afin de parvenir à un consensus par les Organisations internationales, qui, prennent, unilatéralement ou collectivement avec l'aide des Etats, des contre-mesures pour inciter l'Etat responsable d'une violation du droit international à cesser son comportement illicite. C'en a été le cas, pour l'**affaire du Darfour**, lorsque l'ONU et à la Communauté internationale ont pris des contre-mesures face à l'obstruction des autorités soudanaises de trouver une issue définitive à la crise du Darfour, celles-ci ont fini par céder en acceptant l'intervention de L'ONU. L'objectif visé était d'amener les autorités soudanaises à négocier avec la communauté internationale pour une intervention par l'ONU et les Etats-Unis au Darfour en vue de faire cesser les hostilités; et pour ce faire, le Conseil de sécurité des Nations Unies a décidé le gel des fonds, avoirs financiers et ressources économiques se trouvant sur le territoire du Soudan ainsi qu'un embargo sur les armes.⁸

Les contre-mesures apparaissent alors comme garde-fou du droit international dès lors qu'elles permettent d'éviter le recours à la force ainsi que les violations du *jus cogens*, soit leur contribution au maintien de la paix internationale, premier but du droit international.

Par ailleurs, les contre-mesures semblent constituer une substitution relativement efficace à la défaillance des mécanismes institutionnels de règlement de conflits.

On peut, cependant se demander si leurs conditions de mise en œuvre comme leurs limites sont suffisantes afin d'éviter tout abus. Le Conseil de Sécurité et les juridictions internationales, qui une fois saisies, peuvent recourir à des mesures conservatoires qui, mettant fin à la possibilité de recourir à des contre-mesures ou à l'efficacité desdites mesures déjà prises, peuvent leur donner une légitimité ou au contraire les soustraire de tout légitimité; s'élèvent en garant de l'utilisation à bon escient desdites mesures.

Cependant, on peut regretter qu'un contrôle ne se réalise qu'à posteriori de la prise de décision par un Etat de prendre des contre-mesures contre un autre en raison de ce qu'il estime étant une

⁸ Résolution 1591 (2005) Adoptée par le Conseil de sécurité, à sa 5153e séance, le 29 mars 2005

violation du droit international.

Ne serait-il pas de bonne logique que les Etats soumettent, avant toute décision, devant un Comité spécialisé, le comportement, qu'ils estiment violer le droit international, afin d'obtenir une confirmation et autorisation de l'emploi d'une contre-mesure?

Par ailleurs, comme l'a soulevé Kofi Annan en 1999 *"Si les sanctions peuvent, dans certains cas, apparaître comme des outils performants, certains types de sanctions, notamment les sanctions économiques, sont des instruments grossiers, infligeant parfois de graves souffrances à la population civile, sans toucher les protagonistes"*.

Voici une nouvelle problématique, qui commence à prendre une certaine ampleur, notamment dans la jurisprudence du CIRDI.

Dans l'affaire *Archer Daniels Miland contre Mexique*, ce sont en effet les investisseurs américains, soit des particuliers qui ont subi les conséquences des contre-mesures prises par le premier Etat en raison de la violation, par le second, des règles de l'ALENA.

En effet, dans sa *Sentence du 21 novembre 2007*, le CIRDI affirme que l'investisseur américain et son Etat de nationalité sont indissociables et ne forment qu'un en l'espèce dès lors que le premier n'a pas de droit propre, lorsqu'il invoque les règles protectrices du droit des investissements, il n'invoque alors que les droits de son Etat de nationalité.

Tandis que dans sa *Sentence du 15 janvier 2008*, le CIRDI affirme ici que l'investisseur a des droits propres sur le plan international. Les contre-mesures ne seraient alors invocables à l'encontre des particuliers.

Sommes-nous alors face à l'émergence d'un frein à l'utilisation des contre-mesures économiques? Sa jurisprudence ne s'arrêtant pas sur une opinion, le CIRDI ne paraît pas en mesure d'y répondre.

Cependant, face à toutes les critiques proférées à l'encontre des contre-mesures, Charles Leben déclare, de manière pertinente, que le « caractère aléatoire de la mise en jeu du mécanisme de la responsabilité internationale, et la faiblesse des garanties offertes par les organisations internationales, ne peuvent que pousser les Etats à adopter par eux-mêmes les mesures assurant une certaine réparation de ce qu'ils considèrent être des violations du droit international. Il y a là, en effet, une sorte d'anarchie dans la société internationale. Mais les contre-mesures ne sont pas la cause de cette anarchie, elles n'en sont que le symptôme ».

Les contre-mesures apparaissent alors comme incontournables et le moyen le plus efficace, efficacité toute relative ceci dit, dans un contexte international décentralisé tout en évitant le recours à la force ainsi que des violations graves du *jus cogens*, de veiller au respect du Droit international.